LA COMPOSITION DU FONDS DE COMMERCE

Introduction

Le fonds de commerce est une des pièces maîtresses du droit commercial. Cette notion a été consacrée par le législateur par l'importante loi du 17 mars 1909 relative à la vente du fonds.

À l'origine de la consécration du fonds, il y a une constatation simple : tout commerçant, grâce à ses compétences et à la réunion d'un certain nombre d'éléments corporels et incorporels, dispose d'une clientèle. Cet ensemble constitue une valeur qui, en tant que telle, doit pouvoir être cédée ou constituer un moyen d'obtenir du crédit, le fonds pouvant être l'assiette d'une sûreté.

Néanmoins, la multiplication des réseaux de distribution pourrait constituer une menace pour la notion de fonds de commerce : l'exercice du commerce est de moins en moins indépendant ; le commerçant exerce dans le cadre des réseaux de distribution (franchises, concessions) ou de centres commerciaux. La clientèle, qui est considérée comme l'élément essentiel du fonds, est alors de moins en moins attachée à la personne du commerçant. À terme, la notion de fonds de commerce qui a été conçue pour des commerçants indépendants pourrait donc être remise en cause.

Cependant, s'il évolue dans sa définition et dans son contenu, le fonds peut demeurer l'une des notions clef du droit commercial. Il y a ainsi place pour une conception rénovée du droit qui doit prendre en compte le développement des réseaux de distribution et le développement du commerce électronique. Cette évolution peut conduire à intégrer dans le fonds des éléments qui en sont traditionnellement exclus, comme les immeubles ou les contrats nécessaires à l'activité commerciale.

LA COMPOSITION DU FONDS DE COMMERCE

Aucune définition légale du fonds de commerce n'existant, une première interrogation se pose quant aux éléments qui le composent.

Certains éléments n'y figurent pas : les immeubles – car la vente immobilière est soumise à un régime propre – et les créances et les dettes, qui demeurent personnelles à l'exploitant.

De manière positive, on considère que le fonds regroupe l'ensemble des éléments permettant d'attirer la clientèle, dont la place dans le fonds divise la doctrine : on peut penser que la clientèle est à la fois un élément du fonds et sa finalité. Ainsi s'explique la définition retenue par la cour d'appel de Paris dans son arrêt du 4 octobre 2000 : « Le fonds de commerce est un ensemble d'éléments de nature à attirer la clientèle intéressée par le produit vendu ou la prestation offerte en vue de l'enrichissement de celui qui assume le risque d'une telle entreprise, c'est-à-dire celui de la perte des investissements qu'il a faits pour l'acquérir, le maintenir et le développer ».

La notion de fonds de commerce est donc composée d'éléments disparates qui forment une universalité de fait.

La loi classe les éléments du fonds de commerce en deux catégories :

1. Les éléments corporels
   - le matériel ;
   - l'outillage ;
   - les marchandises.

2. Les éléments incorporels

- la clientèle, constituée par l'ensemble de ceux qui s'approvisionnent habituellement auprès d'un commerçant déterminé ;
- le droit au bail, souvent le principal élément du fonds de commerce ;
- les signes de ralliement de la clientèle : nom commercial, enseigne, noms de domaine ;
- les droits de propriété industrielle : biens de nature incorporelle qui procurent à leurs titulaires un monopole d'exploitation ou d'utilisation (marques, brevets, dessins et modèles) ;
- les autres éléments incorporels : licences et contrats transmis.

Le fonds de commerce est ainsi un « tout » soumis à un régime juridique particulier, distinct du régime qui demeure applicable à chacun des éléments qui le composent. Il est un bien meuble incorporel, soumis aux règles applicables aux biens meubles, notamment en matière de régime matrimonial ou de successions.